

RAGIONAMENTO

P E R

Lo Signor Marchese D. Antonio , e Fratelli
Perrotti Patrizj di Benevento ,

C O N T R O

Al Signor Duca di Paduli D. Baldassarre Coscia.

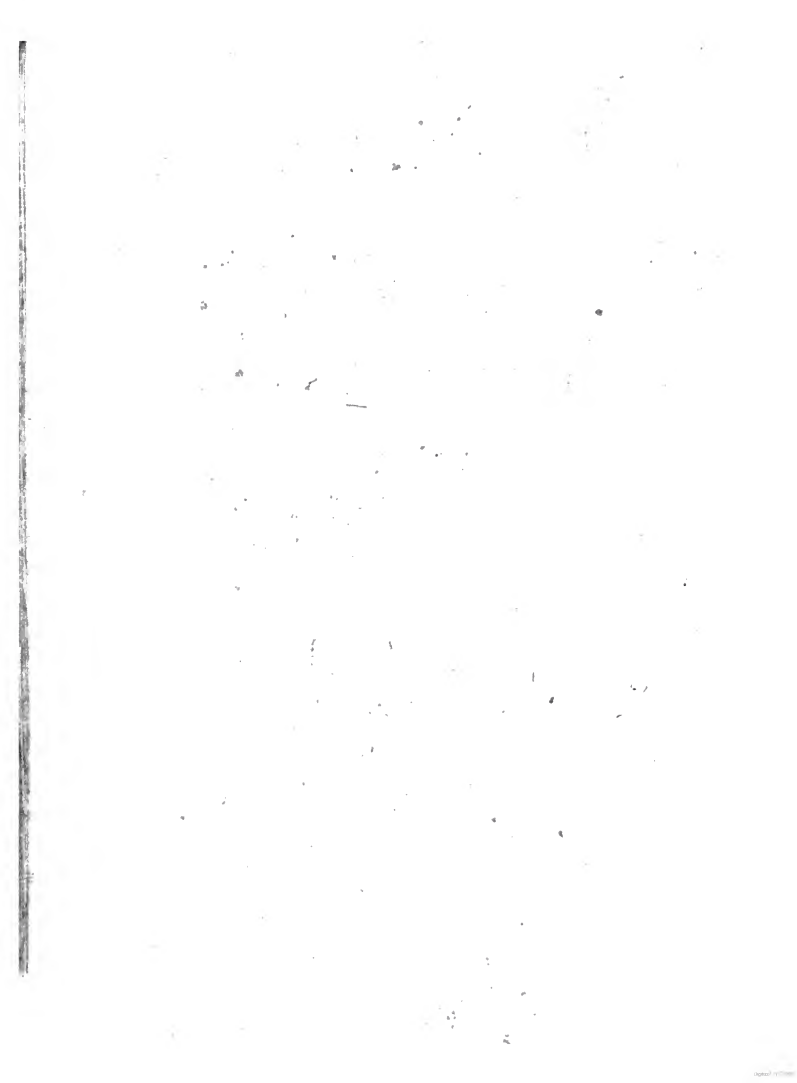
C O M M E S S A R I O

*Il Signor D. Salvatore Caruso meritevolissimo Giu-
dice della G. C. della Vicaria Civile.*



7

Presso al magn. Attuario Pendino.



D. O. M.



Embrerà per avventura a taluno, che malagevole causa io imprend' a difendere; e tal' altri mi reputerà troppo ardito; e quasi che voglia io scomporre e mandar giù il canone della Giurisprudenza Romana, e la legge caducaria, e secolci ogni diritto di accrescere; e con mostruosità ripugnante alle regole del diritto civile, mi prefigga divider le successioni, e sì fare, che queste in parte conseguiscano l'effetto, e disposizione testamentaria; e per altra parte l'intestata. A dir vero sulle belle prime, e senza penetrar più oltre, la faccenda un cotal' aspetto mostra; ma quantunque volte poi la bisogna sarà esaminata con que' successi, i quali la causa del Marchese D. Antonio, e di altri fratelli Perrotti, onestissimi cavalieri Beneventani, accompagnano (la quale io difendo contro all' Illustre Duca di Paduli D. Baldassarre Coscia loro zio) son persuaso, che ciascheduno mi stimerà non ardito, nè turbatore del buon'ordine delle leggi, e della ragione; ma giusto difenditor di questa, ed esatto seguace di quelle; e che 'l solo scopo del mio disegno, e della mia intrapresa sia il far rendere agli anzidetti fratelli Perrotti quel retaggio di Monsignor D. Filippo Coscia altro loro zio, il qualé contro al costui volere, con men convenevoli artifizj, e macchinazioni poco commendevoli, ed in tutto dal buon diritto riprovate e punite, procurasi lor torre, e quasi dalle mani strappare.

Ed acciò la verità del mio ragionare comprenda la G. C. della Vicaria giusta estimatrice dell' altrui diritto ; brevemente , e con sincerità narrerò ciò , ch' è addivenuto , e che dal processo civile , non men che da alcuni atti criminali si ravvisa ; per indi poi trarre que' conseguenti , i quali la legge , il giusto , e 'l dovere richieggono , ed espressamente impongono esser di ragione de' fratelli Perrotti contro al rammentato Illustre Duca Coscia.

Egli dunque è a sapere , che Monsignor di Targa D. Filippo Coscia soggiornando in questa capitale da qualche tempo per suoi necessarij affari ; fu assalito da penosa , ed in qualche maniera lunga infermità ; quindi a' 28. di Luglio del 1759. fece il suo ultimo chiuso testamento , in cui istituì suoi eredi universali e particolari il Duca di Paduli D. Baldassarre Coscia suo fratello , in casa di cui quegli abitava ; e la Marchesa D. Martina Coscia sua sorella vedova del fu Marchese D. Giam-Battista Perrotti , la quale ritrovavasi nella città di Benevento sua patria . Ciascheduno di cotesti coeredi fu istituito nella metà del re-taggio (1).

Dopo cotal' istituzione passò il testatore a disporre di varj legati , di cui per lo uopo della causa presente non è mestieri ragionare .

La sventura del Marchese D. Antonio , e dagli altri fratelli Perrotti volle , che nel secondo giorno del seguente mese di Agosto trapassata fosse e premorta l' anzidetta Marchesa D. Martina loro madre coerede istituita , secondochè ravvisasi dalla fede della morte di costei dallo stesso Duca in Vicaria prodotta (2); essendo

(1) *Fol. 6.*

(2) *Fol. 4.*

do il testatore sopravissuto fino al dì 26. dello stesso mese di Agosto, come confessò il medesimo Duca in sua istanza (1); onde farebbe già la porzione di costei *in causa caduci*, e dovrebbero perciò accrescere al Duca coerede, siccom'egli vanamente crede.

Intesa dal Duca la morte di sua sorella, e sappiendo egli altrettanto, che costei dal comun fratello testatore era stata istituita coerede secolui, non ostante, che chiuso fosse stato il testamento (per opra di chi tale notizia egli abbia avuta, a me non lece quì palesare) stimò bene di non solo tener' ascosa la morte della Marchesa a Monsignor Targa testatore; ma anzi d'impedire con ogni sforzo, e macchinazione si studiò, che quella penetrata fosse all' orecchio di costui, il quale dalla sua penosissima malattia teneasi quas' inchiodato in letto, moribondo ad ogni ora.

Che la morte della Marchesa D. Martina celata si fosse a Monsignor Coscia; anzi che costui tampoco saputo avesse la colei infermità, egli ravvisasi apertamente; perchè, come si scorge dalla fede della morte di quella dal Duca presentata, nel giorno vigesimo ottavo di Luglio già ella era prossima a morire, perchè in tal giorno se l'era amministrato il Santissimo Sacramento Eucaristico (2); e per contrario nello stesso giorno vigesimo ottavo di Luglio Monsignor Coscia fece il suo testamento (3). Quindi uomo di sana mente non potrà giammai credere, ch'egli istituir volesse nel suo testamento una moribonda, senza tampoco pensare di provvedere, e disporre della

(1) Fol. 1.

(2) Fol. 4.

(3) Fol. 12. a 1.

la mettà del retaggio a colei lasciato , nel caso che premorisse . Onde ciascheduno è costretto a giudicare , ch' egli sana e consistente di salute la reputava . Ma che tenut' ascosa , e celata si fosse a Monsignor Coscia testatore la morte di sua sorella , egli è tanto sicuro , quanto è certo il codicillo da colui fatto nel dì decimo ottavo di Agosto medesimo , dal Duca negli atti esibito (1) . In questo codicillo dunque fatto a' 18. di Agosto , cioè sedici giorni dopo la morte della Marchesa D. Martina , Monsignor Coscia dice , ovvero se le fa dire (e da chi? ancorchè Io sappialo , la modestia richiede fingere non saperlo) ch' egli a' 28. di Luglio fatto avea il suo chiuso testamento (ma troppo aperto e palese al Duca) ; onde soggiunse : *Qual testamento accetto , e ratifico giusta la di lui forma , continenza , e tenore* (2) . Quindi dunque scorgeasi ad evidenza , che 'l testatore anche sedici giorni dopo la morte di sua sorella , da lui coerede nel suo testamento istituita , era ignaro di esser' ella trapassata ; giacchè *accesò , e rattificò il testamento giusta la di lui forma , continenza , e tenore* ; non potendo egli altrimenti accettare , e rattificare quel testamento , il quale in parte era divenuto in causa di caduco ; e *rattificarlo , ed accettare giusta la di lui forma , continenza , e tenore* , che val' a dire , colla istituzione per mettà al Duca , e per altra mettà alla Marchesa D. Martina .

Or cotesta evidente ignoranza del testatore della morte della sorella sua coerede istituita ; e la scienza del Duca , come quindi a poco farò tastar con mani , della

(1) Fol. 14. e 15. a 1.

(2) Fol. 14. nel luogo segnato .

la *continenza, forma, e tenore* del chiufo per altri, e non per lui, testamento di Monsignor Coscia, geometricamente dimostrano le macchinazioni del Duca nell' occultargli la morte della Marchesa D. Martina, siccome più testimonj con loro attestazioni affermano, le quali poi hanno in Vicaria Criminale ratificate; e le quali dee la G. C. della Vicaria Civile tener presenti, siccome con Regal Dispaccio de' 20. di febbrajo sta imposto ed ordinato.

Ma pria che di queste mi faccia Io a ragionare, ed affinchè i Signori della G. C. Civile, e chiunque altri sia, il quale della sorte di questo piato dovrà il suo giudizio profferire, vadano sceveri di ogni esitazione, egli è uopo, che, intralasciando per ora di tali attestazioni sermonare, ragioni Io della scienza, che 'l Duca di quella *continenza, forma, e tenore* del chiufo testamento di suo fratello nel punto stesso, che fu fatto, indubitatamente avea.

Monsignor Coscia testatore morì a' 26. di Agosto 1759., cosa, che lo stesso Duca confessò (1), abbenchè il testamento, e codicillo aperti si fossero a' 28. dello stesso mese ed anno (2). Dunque prima del dì 26., anzi prima del giorno 28. di Agosto, in cui seguì l'apertura del testamento, e codicillo, nessuna scienza egli il Duca dovea avere di quella *continenza, forma, e tenore* del testamento chiufo; nè saper potea, o per meglio dir, dovea, che in quello per mettà era stato egli istituito coerede, per altra sua sorella Marchesa D. Martina. Questo era il dovere; questo fa presumere l' indole de' testamenti chiusi, i quali a
fol

(1) Si confessò nella istanza fol. 1.

(2) Fol. 12. a r. & 15. a r.

(VIII)

fol fine di tener' ascosa la disposizione del testatore fin dopo sua morte, sono stati del diritto delle genti inventati ; e questo richiedea inviolabilmente il fuggello naturale, e la obbligazione di colui , a chi il testatore , per regolare soltanto la sua disposizione , confidato avea il suo segreto . Ma il dovere ; il diritto delle genti , ed indole de' chiusi testamenti ; ed ogni natural fuggello , e segreto a nulla prevalsero ; e con minore pena , che non durasi nel soffio , la *continenza* , *forma* , e *tenore* del nostro testamento chiuso , immediatamente furono aperti al Duca ; e Dio voglia , che anche prima di darli cominciamento a quello , e tra quel tempo , in cui , in separata stanza da quella dell' inferno , lungo ragionare seguì tra'l Duca , ed altri , che la modestia mi forza tacere , non si fosse quella benedetta , non so se *continenza* , o incontinenza , *tenore* , e *forma* del testamento confabulata .

Che tutto ciò egli sia indubitato, eccone presta la prova, la quale mi somministra lo stesso Duca . Morto Monsignor Coscia il dì vigesimo sesto di Agosto , egli il giorno seguente comparve in Vicaria ; disse che 'l giorno precedent' era quegli morto , e che fatto avea il testamento , e codicillo chiusi ; onde l' apertura ne domandò (1) . Tale istanza per l' apertura non era per altro necessaria farsi in Magistrato . Ed è bello il veder chiederli l' ordine dal Giudice per l' apertura il giorno vigesimo settimo ; e 'l ravvisarsi poi il giorno vigesimo ottavo aperti il testamento , e codicillo , senza più attendersi tal' ordine da quel Giudice , nè da altri , a cui si era chiesto .

Si

(1) Fol. 1.

(IX)

Si fe dal Duca il mandato di procura nello ſteſſo dì 26. di Agoſto , in cui Monſignor Veſcovo ſuo fratello teſtatore morì (1) ; che vale a dire , che le dirotte lagrime dagli occhi grondanti per la tenerezza di un morto fratello , il cui cadavere era tuttavia fumante e ſemivivo in ſua propria caſa , non gl' impedirono di ſottoſcrivere cotal mandato , e di penſar' ad altro , che alla colui morte . Ma la cagione di tale premura io per me non la ſò diſcernere ; ben la ſapranno però i Signori della G. C. di Vicaria conghietturare. Ed è grazioſo ancora il vederſi formato un mandato di procura ſpeziale per chiedere la ſpedizione del preambolo di colui , di chi non ſapeaſi qual' era la diſpoſizione chiuſa , non ancor' aperta , ſe non che due giorni dopo .

Io mi avveggo , che quello che io ho ſinora narrato , comincia già a porre a partito la mente , e 'l penſiero di chiunque intorno alla ſcienza del Duca di quella ſpezioſa *continenza* del chiuſo teſtamento di ſuo fratello . Ma da ciò , che farò per dire , egli ne diverrà cotanto certo e ſicuro , quanto è la certezza ed evidenza ſteſſa di ogni manifeſto ſucceſſo .

Aperto già a' 28. di Agoſto il teſtamento di Monſignor Goſcia , ecco che 'l Duca ſuo fratello comparve di nuovo in Vicaria immediatamente , ove con altra iſtanza chieſe la ſpedizione del preambolo dello intero retaggio del defunto , ſtante la morte anticipata dell' erede Marcheſa D. Martina (2) ; ed affine di ottenere il ſuo intento , produrſe la fede della morte di coſtei fatta dal Rettor Curato della Parocchia-

B

chia-

(1) Fol. 2.

(2) Fol. 3.

chia de' SS. Angelo e Stefano di Benevento . Ma che ! da questa fede stessa ravvisasi , ch' ella fu scritta dal Paroco a' 23. di Agosto 1759. cioè tre giorni prima , che morto fosse Monsignor Coscia , e cinque dianzi che si fosse il testamento aperto (1) . Per poterli la fede fare in Benevento a' 23. di Agosto , almeno doveasi da questa Capitale colà scrivere il giorno 21. Or posto questo fatto , il quale salta in viso dal processo medesimo , io chieggo , a qual fine il Duca fa estrarre a' 23. di Agosto in Benevento la fede della morte di sua sorella coerede istituita nel testamento chiuso del comun fratello ? non ad altro , se non se per presentarla , com' e' già fece , nella G. C. della Vicaria dopo la morte del testatore , e per chieder' e conseguire il preambolo dello intero retaggio di costui . Dunque se egli è così , quindi chiaramente , e con dimostrazione più soda di qualunque altra geometrica , si ravvisa , ch' egli il Duca , prima che morto fosse suo fratello , e dianzi che aperto si fosse il costui chiuso testamento , era già consapevole della *continenza, forma, e tenore* di questo ; e sapea ben' egli , che la disposizione per mettà era a suo favore , per l' altra a prò della premorta sorella . Cotesto argomento egli è da non poterli sciorre dal Duca , e dica pure ciò , che meglio sappiagli grado .

Or divisata la scienza preventiva del Duca della chiusa disposizione di Monsignor Coscia suo fratello , ecco chiare e manifeste le macchinazioni del medesimo nell' impedire , che penetrata fosse a Monsignore la morte di quella sorella , ch' egli nel suo testamento
per

(1) *Fol. 4.* ove leggesi la fede della morte della Marchesa in Benevento colla data de' 23. di Agosto .

(XI)

per mettà del suo retaggio erede istituit' avea .
Affinchè la notizia della morte della Marchesa non fosse pervenuta all' orecchio di Monsignor Coscia , ed indi non avesse costui riordinato il suo testamento , ed in esso istituiti almeno per la mettà del suo retaggio i suoi nipoti figli della defunta Marchesa D. Martina , e propriamente in quella porzione , di cui costei era stata istituita , come senza fallo sarebbe seguito ; per evitar , ripeto , il Duca tutto ciò , impose e rigorosamente ordinò a tutt' i famigliari di Monsignore , che in nessun conto gli avessero partecipata la morte di quella ; come in fatti fu eseguito ; poichè , siccome ho dimostrato poc' anzi , trapassò Monsignore colla sicura credenza , che sua sorella stesse sana e viva .

Or questa macchinazione , e divieto vengon contestati dal Sacerdote D. Costantino de Costantini Cappellano e Segretario allora di Monsignor Coscia (1) , e da cinque altri famigliari del medesimo , e specialmente da quel Francesco Acquarolo cotanto considerato dallo stesso Monsignor Coscia nel suo testamento , e codicillo (2) . Quanto costoro attestano , egli è indubitato , è sicuro ; poichè da tante sollecitudini praticate dal Duca di procurare la fede della morte di sua sorella tre giorni prima , che morto fosse Monsignor Coscia ; e cinque dianzi che aperto si fosse il testamento ; quella di comparire il giorno immediato alla morte di costui in Vicaria , e chieder' l'apertura del di lui testamento (3) ; l'apertura seguita il giorno 28. di Agosto ;

B 2

la

(1) Fol. 38. a1.

(2) Fol. 7. lett. A. fol. 10. lett. B. & fol. 14. a1. lett. D.

(3) Fol. 1.

la procura fatta nello stesso giorno della morte, che fu il vigesimo sesto per chiedere la spedizione del preambolo; l'istanza fatta per lo conseguimento di questo, il quale nel giorno 31. dello stesso Agosto si vede spedito (1); non ostante che la G. C. della Vicaria fosse stata inibita fin dal dì 30. a procedere a spedizione di preambolo, senza sentirsi il Marchese D. Antonio Perrotti (2). Tutte queste premure, e sollecitudini, ripeto, divisano chiaramente, che l'Duca, dubitando, che per mezzo del tempo non fossero tante macchinazioni venute alla luce, volea perciò porfi in mano collo speizioso titolo del preambolo quel retaggio di Monsignor Cofcia, che ora ingiustamente detiene senza titolo, e senza ragione.

Io però non posso quì astenermi di esclamare contro la iniqua, e perfida umana condizione, la quale tanto si affanna, ed affatica per cumular ricchezze ed averi (e sa Dio con qua' mezzi e sudori) senza badare, che l'avidità di coloro, i quali a quelli aspirano dopo la morte del conquistatore, nel punto stesso, ch'egli sta rendendone minuta ragione al Supremo giustissimo, ed incorrottissimo Giudice; que' soltanto pensano a rapire quelle ricchezze, di cui il defunto trovavasi nel punto di riportarne immutabile sentenza; trascurando ancora, e ponendo in non cale quegli atti stessi, che la umanità richiede indispensabilmente co' defunti praticarsi. Ma ritorno alla causa.

Fattasi dunque l'apertura del testamento, e codicillo a' 28. di Agosto, e saputo dal Marchese Perrotti (il quale pochi dì prima era giunto in questa capitale)

la

(1) *Fol.* 16.

(2) *Fol.* 21.

la sua *forma*, *continenza*, e *tenore*; si avvide allora qual' era stato il fine del Duca suo zio d'imporre a ciascheduno il tacer la morte di sua madre al defunto Monsignor di Targa. Gli crebbe questo giusto sospetto, in veggendo le precipitose maniere, le quali teneansi per porsi in mano il retaggio suddetto; onde stimò cosa convenevole esporre supplica nel S. R. C., dedurre quivi l'eredità del defunto, e far' ordinare, che la G. C. della Vicaria non procedesse a spedizione di preambolo veruno. Ma abbenchè a' 30. di Agosto fosse stata la G. C. inibita, pure si vide a' 31. dello stesso mese spedito il preambolo per la metà a favore del Duca, avendo la G. C. riserbata la provvidenza per l'altra metà *constitò plenius de praeorientia Illustris Marchionissae D. Martinæ Coscia, auditisque ejus legitimis heredibus* (1).

Non cessò la sollecitudine del Duca, poichè lo stesso giorno 31. di Agosto, in cui fu spedito vanamente il preambolo, si vide firmato il decreto di termine sommario per provare l'antecedente morte dell'anzidetta Marchesa (2): ma fu il veloce corso del Duca arrestato, perchè si ricorse di nuovo nel S. R. C., da cui, dopo molt' eccezioni, e lunghezze proposte dal Duca, fu ordinato, che senz'averfi ragione del preambolo spedito, la G. C. nuovamente avesse proceduto alla sua spedizione, intese le parti, senza consegnar copia, nè fede, se prima non avesse riferito il tutto nel S. C. (3). Onde ora per esecuzione di tutto ciò deesi nuovamente proceder alla spedizione del preambolo

(1) *Fol. 16.*

(2) *Fol. 17.*

(3) *Fol. 21.*

bolo suddetto , il quale forma lo stato della contesa tra 'l Marchese Perrotti e suoi fratelli da una banda, e 'l Duca di Paduli D. Baldassarre Coscia dall' altra . Io dunque brevemente dividerò il mio ragionare in due capi . In uno diviserò , che l' effetto delle macchinazioni usate dal Duca sia di render la causa testata a causa intestata ; di guisa, che tolto da mezzo il testamento di Monsignor Coscia , comechè fatto nella forma , che leggesi , ma senza volontà ; debbano perciò succedere i Signori fratelli Perrotti nello intero retaggio . Dimostrerò nell' altro , che quantunque volte dovesse reggere il testamento , tampoco la premorta coerede renda la metà del retaggio , in cui ella era stata erede istituita , in causa di caduco ; ma in essa succeda il Marchese Perrotti per espressa volontà dello stesso Monsignor di Targa , la quale chiaramente si additerà , senza che possa il Duca coerede pretendere diritto di accrescere .

C A P O I.

Si divisa la nullità del testamento di Monsignor D. Filippo Coscia , come quella che surge da difetto di volontà per altrui dolo .

LA Romana Giurisprudenza ha procurato , per quanto lo umano intendimento ha potuto , opporsi alla malizia degli uomini , e guidare le operazioni loro soltanto col giusto , e convenevole , il quale propriamente 'è quello , che il dovere di qualunque cittadino dirittamente regola ; ond' è , che quantunque volte si ponga in obbligo il convenevole e 'l giusto , ad un tratto riguardansi gli atti umani , e 'l dovere de'
cit-

cittadini traviare da quel sentiero , il quale alla sicurezza della propria ragione , e di tutto ciò , che a ciascheduno si attiene , conduc' e dirige . Ma per quanto sia stato grande l'accorgimento di coloro , i quali con proporzionate leggi , e canoni studiati si sono di dar norma , con cui si dovesse il cammin diritto calcare ; altrettanto mai sempre è stata maggiore l'astuzia altrui , intesa solamente al proprio vantaggio colla oppressione , e danno di chiunque sia ; deviando da qualunque dovere , e postergando le Divine ed umani leggi . Ma prevedendo però la prudenza legislativa , che non mai il solo divieto sarebbe stato valevol' e potente a raffrenare l'ingorda cupidigia altrui ; ha procurato di compenfar' almeno il danno , e l'ingiuria cagionata , col ristoro e risarcimento dello uno , e dell'altra .

Non altrimenti addivenne nel caso , di cui oggi si parla ; poichè prevedendo , che non sarebbero mancati coloro , i quali a' retaggi de' defunti aspirato avrebbero ; e costoro in vita avrebbero impediti di liberamente testare ; ovvero le disposizioni già fatte ingegnati farebbonfi di non far mutare ; Quindi volle la stessa prudenza legislativa questo male riparare ; Onde leggesi per rapporto del Giureconsulto *Ulpiano* , decaduto da ogni diritto , ed escluso dalla successione colui , il quale con dolo , e macchinazione si adopera in non far mutare dal testatore quel testamento , in cui , o erede egli sia istituito , o altro lucro da quello possa riportare . Io qui per intere trascriverò le parole del rammentato Giureconsulto .

§. I. *Si dominus dolo fecerit , ne testamentum mutaretur , in quo servus ejus scriptus erat ; quamvis manumissus adierit hereditatem , actiones ei (domino) denegantur : cum*

& liberis ejus, si quid fuerit datum, denegari debeat, & si non fuerint in potestate. Sed si legatum ei relatum sit, idque restituere alii sit rogatus, consequens erit dicere, admitti eum ad legatum, quod non ipse habiturus, sed ad alium sit translaturus.

§. II. *Si plures heredes instituti sint, ET OMNES DOLO FECERINT QUOMINUS TESTAMENTUM MUTARETUR, dicendum est actionem omnibus denegari, quia omnes dolo fecerint (1).*

Da questa determinazione del civile diritto si escludono dalla eredità del defunto coloro, i quali hanno con dolo, e macchinazione fatto sì, che 'l testatore non abbia mutato e rifatto quel testamento, in cui essi sieno stati eredi istituiti, sul dubbio, che a favore altrui la istituzione fosse gita a cadere.

Vollero dopo gl' Imperadori *Diocleziano*, e *Massimiano* in qualche maniera render più ampia e generale la disposizione dell'antica ragion civile; poichè impose- ro, ed ordinarono, ch' esclusi e rimossi fossero dalla successione coloro, i quali d'impedimento fossero stati al defunto, affinchè o testato non avesse, o che 'l primo suo testamento non avesse nuovamente riordinato: *Eos qui ne testamentum ordinaretur, IMPEDIMENTO FUISSE MONSTRANTUR, velut indignas personas a successionis compendio removeri, celebrari juris est (2).*

Esclude dunque la legge dalla successione coloro, i quali son d'impedimento, che non si faccia il testamento, o che questo fatto, non si muti. E questo divieto ha luogo tanto se s'impedisca la mutazione dell' in-

(1) L. 1. §. si dominus 1. & §. 2. D. si quis aliquem testari prohibuerit.

(2) L. 2. Cod. cit. tit.

intero testamento; quanto se parte di esso, secondo che dichiara la *chiosa* la parola *ordinaretur*, ove soggiugne *vel in totum, vel in partem*.

Egli però è d'avvertire, che 'l testo di *Ulpiano* è tratto da ciò, ch'egli scrisse sull'*editto*, ove il Pretore propone l'azione, che intende dare contro coloro, i quali ad altri noccono con astuzia, e dolo; e quindi è, che lo stesso Giureconsulto nel commento, ch'è fa all'*editto de dolo malo*, avvisa .. *Hoc edicto Prætor adversus varios, & dolosos, qui aliis obfuerunt calliditate quadam subvenit: ne vel illis malitia sua sit lucrosa, vel ipsis simplicitas sit dammosa* (1).

Quivi *Ulpiano* ci dichiara, che cosa mai sia il *dolo malo*, e per conseguente chi mai dolofo debbasi reputare. E rapportando egli le diverse spiegazioni di *Servio*, e di *Labeone* sull'intendimento del dolo; ed approvando quella di cotesto Giureconsulto, ci avvisa così -- *Itaque ipse (Labeo) sic definit, dolum malum esse omnem calliditatem, fallaciam, machinationem ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibitam. Labeonis definitio vera est* (2).

Sicchè dunque ogni astuzia, fallacia, e macchinazione dirizzate per circonvenire, sorprendere, ed ingannar' altri, vengono per dolo reputate. Or l'astutezza e sagacità nelle umane operazioni, e che da *Labeone*, ed *Ulpiano* vien denominata *calliditas*, consiste per lo più nell'animo di colui, il quale opera; e secondochè avvisa la *chiosa* - *fit tacendo* (3); ed è un certo sapere, il quale sempre si dilunga dalla giustizia, siccome insegnò

C

Ci.

(1) *L. 1. D. de dolo malo*.

(2) *Cir. l. 1. §. 1. D. de dolo malo*.

(3) Nella stessa legge, nella parola *colliditas*.

Cicerone — *Scientia, quæ est remota ab iustitia, calliditas potius, quam sapientia est appellanda* (1).

Ciò avvertito, ben s'intende, che voglia dinotarci *Ulpiano*; allorchè avvifa, che colui il quale *dolo fecerit ne testamentum mutaretur, actiones ei denegantur*; cioè, che quegli dicesi operar con dolo; nel non far mutare il testamento, il quale con astuzia, e sagacità, tacendo il verò, inganna il testatore, a cui quantunque volte la verità delle cose fosse stata palefa, avrebbe egli il suo testamento mutato, ed in altra forma ordinato. Questi son' argomenti così fermi, che non possono in nulla fatta maniera negare, senza distruggere la stessa legge; ed annientarla.

Premesse queste brevissime nozioni, egli è mestieri esaminare, se al piato presente sieno d'adattare, per ritrarne dopo il vero conseguente. Da ciò, che nella narrazione del successo si è rammentato, egli è certo, che Monsignor D. Filippo Coscia istituì coerede sua sorella Marchesa D. Martina in tempo, che costei era tra viventi, ed egli sana credeala; il che addivenne a' 28. di Luglio del 1759. Seguì la morte di costei nel secondo giorno di Agosto; ma questa morte con astuzia e sagacità si tacque, e celata si tenne al testatore; ed affinchè in nessun modo pervenuta gliene fosse la notizia, rigorosamente dal Duca di Paduli suo fratello coerede istituito si vietò a' Familiari, ed a coloro, che nella penosa infermità l'assistevano, di non farne motto veruno. Quest'astuzia, o vogliasi favellare col proprio linguaggio del Giureconsulto, questo dolo fu praticato per tema, che sappiendola quegli, mutato certamente il suo testamento avrebbe o in tutto, o al-

(1) *Cic. lib. 1. de offic. cap. 63.*

almeno in quella parte , in cui la premorta coerede sua sorella istituì avea ; quando per contrario non mutandolo , sapea ben' egli il Duca , e chi lo consultava , che divenendo quella parte , in cui era stata coerede istituita la Marchesa D. Martina , in causa di caduco , ad essolui , come coerede , per diritto di accrescere farebbesi acquistata (1) ; e quindi ciascheduno , che pensar voglia dirittamente , non potrà negare , che , con ogni studio e macchinazione , frapposto egli abbia ogni impedimento , *ne testamentum ordinaretur* , per usar la frase de' rammentat' Imperadori .

Che Monsignor D. Filippo Coscia mutato avrebbe il suo testamento , ed in altra forma riordinato , quantunque volte non gli fosse stata occultata la morte di sua sorella coerede istituita , egli è certo ; sì perchè non presumesi giammai , che avess' egli voluto far' un' atto nullo , com' era il testamento da lui fatto , il quale in parte dovea caducarsi per la morte della sorella da lui nella metà del suo retaggio istituita ; e sì ancora , che non avrebbe col codicillo suddetto confermato quel testamento , che sapea di non poter conseguire il suo effetto per la metà rammentata ; e che per conseguente non doveasi la sua volontà eseguire . Questo ch' è indubitato di guisa , che non ha bisogno di altra dimostrazione , vien confermato dallo stesso *Ulpiano* , il quale sembra esser continuamente in soccorso de' fratelli Perrotti , allorchè e' avvisa , che : *Nec credendus est quisquam genus testandi eligere ad impugnanda sua iudicia* (2) ; poichè il testamento , secondochè lo stesso Giureconsulto dichiara , *Testamentum est*

(1) *L. unica §. pro secundo Cod. de caducis tollendis .*

(2) *L. 3. D. de Militari testam.*

mentis nostræ juxta contestatio, in id solemniter facta, ut post mortem nostram valeat (1). Dunque se mutato il testator D. Filippo Coscia il suo testamento avrebbe, qualora la morte della coerede da lui istituita saput' avesse; avendo ciò impedito il Duca di Paduli con dolo e macchinazione, e con astuzia e sagacità dalla giustizia aliene; ne surge quindi, che 'l testamento si rende nullo, e che non solo dee darsi luogo alla successione intestata a prò de' fratelli Perrotti nipoti del testatore; ma anzi volendosi andar' a seconda della rammentata ragion civile, escluso ancor viene l'anzidetto Duca da ogni successione, e questa per intera si tramanda agli stessi Signori Fratelli, come più prossimi al defunto, tolto da mezzo il Duca predetto.

Nè può dirsi, che Monsignor Coscia testatore ebbe la notizia della morte di sua forella coerede da lui nel suo testamento istituita; poichè se egli sedici giorni dopo fatto non avesse il codicillo, con cui il testamento confermò; potrebbesi allora accattare qualche ragione per dedurne una innocente ignoranza; per indi poi poterli dal Duca coerede ricorrere al soccorso dell'Imperador *Giustiniano*, e pretendere la porzione della coerede predefunta per ragione del diritto di accrescere (2). Ma avendo il testator D. Filippo a' 28. di Luglio fatto il suo testamento, ed in esso istituita erede per metà sua forella, defunta poi a' 2. di Agosto; ed avendo parimente a' 18. di questo stesso mese fatto il suo codicillo, e con esso espressamente confermato il suo precedente testamento *giusta la sua for-*

(1) Ulpian. nel libro delle regole tit. 20.

(2) Cit. l. unica §. pro secundo Cod. de caducis tollendis.

forma, consuetudine, e tenore (1), che vale a dire, che nuovamente istitui erede per metà sua sorella già defunta. Questa ferma deliberazione del testatore chiaramente dimostra, e palpabilmente ci divisa, ch' egli non volea, che la metà lasciata a sua sorella col suddetto titolo d' istituzione, si fosse a patto alcuno a suo fratello acquistata. E ci dinot' ancora, ch' egli non volea che fosse restato senza effetto, e nullo il suo testamento; nè che fosse in parte divenuto in causa di caduco. Ed in fatti, oltre il testo di *Ulpiano* pocanzi da me trascritto, così in questo caso di *codicilli* il precedente testamento confirmanti, hanno i più savj Scrittori avvertito, e tra costoro *Girolamo Pantzschmanno*, il quale avvisa: *Vehementer quoque, & quinto hanc partem juvat sequens post aliquot menses, a testatore facta declaratio & confirmatio testamenti per codicillos, in quibus renovatur, & repetitur heredum institutio in testamento facta. Quae voluntatis geminatio & confirmatio magis voluntatem enixam ostendit, & deliberationem quoque majorem* (2).

Or posta la ferma deliberazione del testatore di lasciare la metà del suo retaggio a sua sorella; ravvisasi quindi, ch' egli sicuramente credea, che colei tra' vivi, e non già morta, fosse; ond' è, che apertamente si discerne indotto a tale falsa credenza dall' astutezza, e dolo del Duca, il quale vietò fargliene la notizia pervenire. Molto più si conferma questo dolo; perchè colui, il quale regolò Monsignor Coscia nella formazione del *codicillo*, e 'l quale io non intendo

(1) *Fol. 14. nel luogo segnato.*

(2) *Girolamo Pantzschmanno Questionum practicar. part. 2. quest. 22. num. 25. presso di cui altri gravi Autori.*

rendo giammai palesare ; troppo consapevole egli era della morte seguita già della Marchesa D. Martina ; e sapea ben' anch' egli , che l' far confermare , e ratificare un testamento *giusta la sua serie* , *continenza* , *e tenore* , in cui eravi istituita una coerede già premorta ; ad altro uopo non faceasi , se non se per dargli un dolce sonnifero , confermando un' atto nullo , e caduco già , per cui tal' ancora rimanea la stessa conferma . Quindi ogni buona equità , ed ogni dovere Divino ed umano richiedea , che di tutto ciò avvertito si fosse il testatore , per non far rimanere defraudata la sua volontà . Ma pure ciò non fecesi , e solo Dio sa , perchè questo indispensabile , e necessario avviso fu trascurato .

Io ben m' avveggo , che mi si risponderà , che cotale avviso non si dettò a Monsignor Coscia , per non conturbarlo negli ultimi suoi respiri ; e perciò essere stato questo un' atto di pietà , e di amor fraterno ; e non miga già un' astuzia , un dolo , o cupidità di approfittarsi dell' intero suo retaggio . A dir vero , plausibile sembra il ritrovato ; ma il fatto sta , che non persuade ; anzi si smentisce ; imperciocchè la Marchesa D. Martina trapassò a' 2. di Agosto , e Monsignore a' 26. ; onde non addivenne la morte di colei tra gli ultimi respiri del testatore .

Inoltre non avrebbe mancata maniera al direttore del testamento , e codicillo , nè al Duca di rinvenir cagione propria di riparar' alla nullità del testamento , senza far nota la morte della Marchesa a Monsignor Coscia ; poichè si avrebbe potuto con accorgimento e saviezza proporgli il caso della premorienza della Marchesa , per sentir da lui , chi mai eragli a grado , che conseguita avesse la metà alla Marchesa lasciata ;
ed

ed indi riordinar' il testamento di tal guisa col consenso dello stesso Monsignore . Questo , che stato sarebbe uno spediente proprio ed opportuno da non contristar Monsignor Coscia , e nel tempo stesso da riparare la nullità e caducità del testamento , non curò , o non volle farsi ; perchè ben sapeasi , che avrebbe allora il testatore sostituito in quella metà il Marchese Perrotti ; e sarebbe gito voto l' altrui pensiero , o cupidigia di attrapparli l' intero retaggio .

Si finentisce di vantaggio la finta , ed esagerata pietà , e fraterno amore ; poichè quale pietà mai , o qual amor fraterno può darsi in colui , il quale tre giorni prima di render l' ultimo respiro suo fratello , pensa a far' estrarre fin da Benevento la fede della premorta coerede , per tenerla pronta ad ogni uopo , subito colui spirato ? Quale pietà , qual' amor di fratello può pensarsi in chi , nel mentre suo fratello sta bocchegggiando , e rendendo l' anima al tremendo giudizio e sempiterno , egli soltanto pens' a firmar la procura , ed approntar scritte per ingiustamente usurparli l' intero suo retaggio , contro alla propria sua volontà ? Quale pietà , qual' amore può rinvenirsi nel cuor di colui ; il quale nel mentre fuma in sulla bara nella propria casa il cadavere di suo fratello , egli chiede e fa premura ne' Magistrati per l' apertura del suo testamento ? Ah che ognun si avvede , che l' amor della robà fraterna lo guidava , e non miga già la infinta pietà , e 'l falso amor fraterno di non contristare un moribondo .

Sicchè dunque l' essersi taciuta la morte della Marchesa D. Martina al testator Monsignor Coscia , e con rigoroso divieto celata ; non pietà , non amor fraterno ; ma un dolo , un' inganno egli fu ; perchè così appunto

to i Scrittori più favj della Giurisprudenza l' hanno reputato , come tra gli altri , nel proprio punto di dolo commesso nell' occultare al testatore alcun successo , avvertisce il dotto *Mattia Berlichio* : *Dolus praesumitur in eo , qui ad sui commodum quid tacet , unde incommodum alius sentit* (1).

A cotesta dimostrazione del dolo commesso se ne aggiungono altre più vevoli ; imperciocchè prima dell' apertura del testamento affettava il Duca non esser consapevole della disposizione del testatore in quello contenuta , come tra l' altro vuol dar' a dividere nella sua istanza prodotta in Vicaria il dì immediato seguente alla colui morte , ove chiese ordinarli l' apertura , perchè *incumbe ad esso Illustre Duca , che si adempia la volontà di detto fu Monsignor suo fratello* (2). Or questa affettata ignoranza si convince in una solennissima malizia , e dolo manifestissimo , per la scienza , la qual' egli della disposizione precedentemente avea ; giacchè l' aver fatt' estrarre tre giorni prima della morte di Monsignor Coscia la fede della premorta coerede per presentarla , come seguì , in Vicaria , affine di conseguire il preambolo dell' intero retaggio , come già ne fe l' istanza (3) , fa conoscere anche a' ciechi , e stolti , ch' egli sapea già , che in tal testamento era stata per metta colei erede istituita. Quando dunque l' erede scritto , affettando ignoranza della disposizione , vien convinto di esserne stato precedentemente informato , ed essergli quella nota e palefa ; presumesi allora un manifestissimo dolo :

eccò

(1) *Berlichio praesigat. Conclusion. part. 3. Conclus. 7- num. 38, vers. Tum quia.*

(2) *Fol. 1.*

(3) *Fol. 3.*

ecco come, seguendo l' insegnamento di altri Scrittori, avvisa il favio *Girolamo Pantzschmanno*: *Quibus quarto accedat, quod scriptus heres negaverit ante publicationem testamenti, se scire tenorem testamenti, cum tamen possit convinci se habuisse ejus copiam. Ex quo aliud colligitur mendacium, unde arguitur, quod omnem suspicionem a se removere, ac vel inde ostendere voluerit, præter suam scientiam, vel culpam, exclusionem hanc esse factam. Nam & hæc occultatio fraudem, & dolum arguit (1).*

L' erudito *Samuele Strikio*, ragionando dell' astutezza e malizia, che si usa co' testatori, affine di sorprendergli per ingojarli le loro eredità, afferma, dopo molte ragioni, ed innumerevoli Scrittori, che sieno doloſi cotali cattivi operatori, e discorre così: *Et inter alia dolum præsumitur, si quis mendacium dixerit. . . Nam suggerendo falsum, & persuadendo id, quod non erat (come falso era, che tra' viventi fosse la coerede) censetur fraus commissa ex proposito. . . Præcipue si mendacium redundet ad utilitatem mentientis. . . Tale vero testamentum, quod ita ad falsam suggestionem conditum, nullius erit momenti. . . Hinc si testator falsis suggestionibus persuasus fuerit, ex. gr., heredem ab intestato proximiores esse mortuum, vel gravi injuriâ affectum testatorem, testamentum nihil valebit, sed ipso jure nullum erit, si talis causa & suggestio postea deprehendatur falsa. . . Dolum enim consensum excludit ab ea dispositione, ad quam quis fuit inductus (2).*

D

Or

(1) *Pantzschmanno questionum praticar. part. 2. quæst. 21. num. 130. e 131.*

(2) *Strikio dissertazione 15. cap. 3. num. 53. e seguenti, de jure suggestionis circa ultimas voluntates, tom. 6. Si avvertisce, che colle interpunzioni si sono lasciati gli Autori da lui addotti.*

Or se dandosi a divedere al testatore esser morto colui, il quale farebbe stato più prossimo, per indi farli istituir' erede, vien questo reputata una suggestione, un dolo, che annulla quella disposizione fatta, da cui il dolo suo utile ritragge. Così altrettanto dolo eglì è da giudicare quegli, il quale per suo vantaggio fa creder' al testatore esser vivo quel coerede, per cui tanta premura costui ha dimostrata nell' istituirlo; dubitando, che la notizia della colui morte, non facciagli mutar la prima disposizione, ed all' anzidetto coerede premorto i suoi figli sostituisca.

Ed è cotanto soda cotale massima, che quantunque volte quegli, il quale dalla testamentaria disposizione il suo vantaggio spera, avvalgasi di altra persona per far tener celata la verità al testatore; pure egli in tale caso dalla costui successione vien' escluso; così dopo di Cino, Baldo, e di altri insegna il *Pantzfchmanno*: *Et hæc conclusio adeo vera esse existimatur, ut non solum procedat, si dolus ejus, qui lucrum sentire interveniat, sed et si tertii intervenerit, causamque acquisitioni dederit, non proderit acquirenti* (1).

Or io chieggo, colui il quale assistette a quel codicillo, con cui confermar si fece il testamento giusta la sua serie, continenza, e tenore, ed al quale troppa nota era la morte della Marchesa; perchè deltramente, senza conturbar Monsignor Coscia, nè contristarla, non lo avvertì, che avrebbe potuto seguire il caso della caducità del testamento? E potea mai crederfi, o lusingar' il testatore di esser premorta l' amata sua coerede, allorchè assistito egli al codicillo da persona della bisogna legale ben' intesa, non solo nulla di
ciò

(1) *Pantzfchmanno nel luogo additato num. 113.*

ciò se gli dicea ; ma anzi a confermar' interamente la prima disposizione col codicillo era indotto ? E costei reticenza , e tal profondo silenzio , anzi cotanta espressa conferma di un testamento già nullo e caduco , che cosa mai è , se non un manifesto trascorso , per non dirlo dolo di quel terzo , il qual' era impegnato a togliere la metà del retaggio al Marchese Perrotti , per farla divenir preda , ed ingiusto lucro altrui , contro al volere di quel testatore , il quale la direzione della ultima sua volontà commesse' aveagli ?

Ma oltre di ciò , che finora si è divisato , non potrà giammai negarsi , che la cagion finale , da cui fu indotto Monsignor Coscia a fare cotai testamento , fu la credenza di dover sua sorella conseguire la metà del suo retaggio ; nè altro fine i testatori hanno nel facimento delle loro disposizioni , se non che quello , di far godere le loro sostanze a coloro , i quali per proprj eredi vengono prescelti ; non essendo altro , secondo chè dichiara il Giureconsulto *Modestino* , il testamento , se non se , *Voluntatis nostræ iuxta sententia de eo , quod quis. post mortem suam fieri velit* (1) ; o come sponne *Ulpiano* , da me ad altro uopo anche rapportato : *Mentis nostræ iuxta contestatio , in id solemniter facta , ut post mortem nostram valeat* (2) ; il che viene da *Francesco Ottomano* sommamente commendato (3).

Or se costei era la volontà di Monsignor Coscia testatore , e volontà da effo lui col codicillo confermata ; ne surge quindi , ch' essendo già a lui la sua coerede premorta nel tempo , che la primiera sua volontà con-

D 2

fermò

(1) *Modestino* nella *l. 1. D. de Testamentis*.

(2) *Ulpiano* nel libro delle regole tit. 20.

(3) *Ottomano* nel *Commentario* delle parole del diritto , *verb. Testamentum*.

fermò giusta la sua serie, continenza, e tenore; fu egli indotto a ciò fare almeno da un' errore, e cagione falsa; perchè quella giusta sentenza del Giureconsulto *Modestino*, la quale l' *Ottomano* desidera, che si fosse chiamata giusta dichiarazione (1); ovvero quella mente del testatore avanti a' testimonj palesata, come vuole *Ulpiano*, di dover valere, ed esser ferma e stabile dopo la sua morte, non si può avverare nel testamento di Monsignor Coscia. Dunque se non può valere cotale volontà; si ravvisa quindi, che da errore e falsa cagione fu quella indotta; e conseguentemente attendere non deesi così fatto testamento; nè darli luogo al preteso diritto di accrescere, per altro uopo, e non già in questo nostro dalla legge introdotto; mentre nel caso di cui si piatisce prevaler dee ciò chè delle volontà de' defunti *Plinio* il giovane avvertì: *Mibi defuncti voluntates (vereor quam in partem Jurisconsulti, quod sim dicturus, accipiant) antiquior jure est* (2). E la volontà del nostro testatore molto più presso al Duca di Paduli avrebbe dovuto aver forza di legge, quantunque volte della sola mettà del suo retaggio egli si fosse contentato; e di tal guisa rendersene degno e capace; giacchè secondo l' insegnamento dello stesso *Plinio*: *Bonis heredibus voluntatem defuncti intellexisse pro jure esse* (3); e la volontà di Monsignor Coscia troppo nota e conosciuta era al buon coerede Duca di Paduli.

L' error dunque, e falsa cagione opera indubitabilmente la nullità del testamento; così, dopo *Paolo di Castro*,
ed

(1) *Ottomano* nel luogo additato.

(2) *Plinio lib. 5. epist. 7.*

(3) *Plinio lib. 4. epist. 10.*

ed altri Scrittori, avvisa il più volte lodato *Pantzschnanno*, il quale a me sembra aver quasi nel caso presente ragionato : *Propter errorem testatoris, vel propter defectum solemnitatis hereditas remanet apud eos, apud quos remansisset, si testamentum non esset factum, & sic parificatur error, atque ita defectus voluntaris cum defectu solemnitatis* (1). E dopo di aver addotti in compruova di ciò più autori, soggiugne : *Ita quoque vitatur testamentum continens errorem in causa finali . . . Quæ conclusio adeo firma esse censetur, ut non valeat dispositio, vel actus erroneus, etiamsi iuramentum accessisset . . . Consensus enim cum nihil magis sit contrarium, quam error . . . Itaque etiam hic error facit cessare mentem & dispositionem testatoris* (2).

E questo errore manifestamente ravvisasi ; imperciocchè quando Monsignor Coscia col codicillo confermò il testamento *giusta la sua serie, continenza, e tenore*, intese confermar quella disposizione, in cui contenevasi la istituzione di sua sorella unitamente col Duca ; questa e non altra era la *continenza, e tenore* del suo testamento . Or se cotal' istituzione era già divenuta in causa di caduco ; ecco l' error manifesto, ecco falsa la cagion finale della conferma del testamento . E quindi molto a proposito scrive il mentovato Autore : *Atque etiam error satis eo ipso probatur, ubi apparet, unum præordinatum fieri debere, & aliud fiat* (3). Intese Monsignor Coscia confermare la istituzione di sua sorella ; ma non seguì, perchè costei era premorta . E cotesto errore appunto, e falsa cagione son quelli, che

(1) *Pantzschnanno* ivi istesso nel num. 85.

(2) Ivi istesso num. 86. ad 88.

(3) Num. 99.

che oltre ciò, che si è avvertito, dinotano il manifesto dolo praticato, ed inganno fattogli: *Falsa causa arguit, quod testator fuerit deceptus persuasionibus doloſis* (1); siccome il medesimo Scrittore con continue ragioni sempre più dimostra la nullità del testamento; la quale cosa afferm' ancora il dottissimo *Strikio*, allorchè nota: *Porro pro ratione decidendi quoque facit, quod falsa causa dispositionem in testamento vitiat. . . Jam vero Testator utique non disposuisset, si falsa causa ipsi non suggesta fuisset* (2).

Nè vale il dire, che allora quando il testatore istituì in parte del suo retaggio colui, il quale rattrovaſi morto, o che muoja dopo la istituzione, e prima ch' egli trapassi; si acquisti allora la porzione di colui al coerede vivente, secondochè avvisa *Paolo Giureconsulto* (3), e l' *Imperador Giustiniano* stabilisce (4). Poichè coteste legali disposizioni rinven- gono il loro luogo, e somministrano la ragion di accrescere, allorchè nessuna fraude, nè dolo, o altra macchinazione vi sieno intervenute, come nel seguente capo io con chiarezza dimostrerò. Ma quantunque volte alcuna di coteste ree, e viziose industrie vi sia adoperata; dee allora adattarsi l' altra ragione della Giurisprudenza da *Ulpiano* rammentata, e dagl' *Imperadori Diocleziano*, e *Massimiano* per sicuro canone imposta ad ordinata (5). E quindi io credo, che bastantemen-
te

(1) Num. 103.

(2) *Strikio* tom. 6. dissertat. 15. de jure suggestionis circa ultimas voluntates cap. 3. num: 59.

(3) Nella leg. 20. §. si jam mortuo D. de heredib. instituend.

(4) Nella l. unica §. pro secundo Cod. de Caducis tollendis.

(5) *Ulpiano* nell' addotta legge 1. §. si Dominus D. si quis aliquem testari prohibuerit, e la leg. 2. Cod. cit. tit.

te fiasi divisa la nullità del testamento di Monsignor Coscia , e che perciò darli debba luogo alla successione intestata , da cui dee per ogni dover' esser' escluso il Duca di Paduli . Per la quale cosa confermare , io passo alla dimostrazione dell' altro capo .

C A P O II.

Non può il Duca di Paduli conseguire la metà del retaggio di Monsignor Coscia , in cui fu istituita la Marchesa D. Martina , la quale premorì a costui , per lo preteso diritto di accrescere , come quello , che nel piato presente non può , nè dee meritare veruno luogo .

L Usingasi il Duca di Paduli (e peravventura in cotesto errore fu anche indotto da colui , il quale cotanto si affacciò nella formazione del rammentato codicillo , con cui , tacendosi la morte della coerede , si fe il precedente testamento confermare) . Si lusinga egli , ripeto , il Duca di Paduli , che la metà , del retaggio di Monsignor Coscia , in cui fu istituita la Marchesa sua sorella , debbasi ad esso lui accrescere , per esser quell' al testatore premorta ; siccome ha egli nella sua istanza in Vicaria prodotta (1) dichiarato . Ma quanto egli s' inganni , e quanto colui , il quale ciò gli dette a divedere , la sbagli , brevemente io diviserò , col dimostrare , che quantunque volte vogliasi prescindere da tutto ciò , che nell' antecedente capo ho io ragionato , pure nessun diritto al Duca di Paduli in sull' anzidetta metà di retaggio si
at-

(1) Fol. 3.

attenga; e che quest' anzi al Marchese Perrotti debbasi, Io con buon' accorgimento dinoterò. Ed affinchè cotesto mio ragionevole intendimento possa io con evidenza comprovare, egli fa mestieri, che alcune cose premetta.

L'Imperador *Giustiniano*, il quale tolse e bandì ciò, che dalla *legge Papia Poppea* erasi indotto, allorchè, dichiarando ella alcune successioni e legati per non iscritti, in causa di caduco, o caduchi, avea imposto, che all'erario si fossero acquistati, niente egli l'anzidetto Imperadore di nuovo introdusse intorno al diritto di accrescere; perchè questo ancorchè fosse stato in uso presso a' Romani prima della rammentata legge; con essa però non fu egli dismesso, nè interamente disusato; ma solamente per un solo caso fu abolito, il quale or' ora io dichiarerò.

Il diritto di accrescere dunque, ancorchè non fosse stato prescritto dalle leggi delle XII. Tavole (giacchè in nessuna di esse si vede mentovato) fu anche prima della legge *Papia Poppea* introdotto; e la ragione, ed origine della sua introduzione fu quel fermo canone ed invariabile, il qual' era presso a' Romani, di sembrargli cosa sconvenevole e mostruosa, che uom dovesse morire nel tempo stesso testato in parte, ed in altra intestato; siccome di cotesta norma e regola dell' antica Romana Giurisprudenza ci attesta il Giureconsulto *Pomponio* (a); quindi per evitare cotesta abborrita mostruosità, nel Foro Romano da' Giureconsulti fu introdotto il diritto di accrescere, colla ragione, che quantunque volte l'erede istituito in alcuna parte del retaggio, congiunta persona era al

te-

(a) Nella l. 7. D. de *Regulis jur.*

testatore , reputavasi allora , che la costui volontà era stata di dargli ancora l' altra parte , e così tutto intero il retaggio ; onde in questo caso si facea campeggiare una sotto intesa e tacita volontà del testatore . Ma se poi tale l' erede non era , anche faceagli si godere il diritto di accrescere da quella legge introdotto , la quale non dava luogo a due successioni , una testata , ed intestata l' altra ; onde *Tullio* anche scrisse : *Unius pecunie plures dissimilibus de causis heredes esse non possunt . nec unquam factum , ut ejusdem alius testamento , alius lege heres esset* (1) . Ed in conferma di tutto ciò Io rapporterò la testimonianza dell' eruditissimo *Francesco Balduino* : *Constat* , egli avvisa , *jus accrescendi fuisse antiquius lege Papia : neque tamen descendere illud puro ex lege XII. Tabularum , sed potius ex jure civile , & disputatione fori ; & quidem esse receptum partim propter conjecturam voluntatis , partim propter quamdam juris rationem . Si esset conjunctus coheres , tacite videbatur testator illi tribuere voluisse alterius partem deficientem . Sed etsi conjunctus alioqui non fuisset , tamen jus accrescendi habebat potestate juris , ut ait Ulpianus in l. 13. §. 3. D. de Heredib. instituendis* (2) .

Il valentissimo *Jacopo Gotofredi* anche ci divisa onde mai s' urto sia cotesto diritto di accrescere , e perciò egli scrive : *In ius ipso , ipsaque juris potestate , nemo in paganis bonis testatus , & intestatus decedere potest : nam ut maxime pro parte bonorum meorum heredem instituerò , attamen tota hereditas ad institutum pertinet , sic ut tacite in universo institutus intelligatur . Unde & jus*

E

accre-

(1) *Cic. de Inventione* .

(2) *Francesco Balduino de lege Papia Pappaea in tom. 1. jurisprudentia Romana & Attica , fol. mibi 219. vers. Si una aut altera* .

increscendi xiarum quoque est, causa vestri trahente ad se causam intestati (1).

Surse dappoi la legge caducaria, o sia *Papia Poppæ*, di cui fu cagione l'angustia, e strettezza, nella quale l'Erario trovavasi per le guerre civili seguite tra *Cesare e Pompeo*, e tra *Marco - Antonio*, e *Lepido*, ed *Augusto*; di guisa che per sostenere la guerra contro *Antonio*, il quale tenea assediata Modena, non solo ciascheduno contribuì la vigesima quinta parte de' suoi averi; ma di vantaggio fu da' Senatori corrisposta la somma di quattro oboli per ciascheduna tegola delle loro case, così proprie, come di quelle prese a pigione, secondo che scrive *Dion Cassio*: *Ac quoniam multa ad bellum gerendum pecuniâ opus habebant, unusquisque vicissim quintam suorum bonorum partem in commune contulit: Senatores præterea quaternos obolos in singulas regulas earum adium, quas in urbe, vel suas, vel conductitias habebant, persolverunt: ad hæc multa alia locupletissimi quique pependerit: arma, & alia ad usum belli necessaria, multæ urbes, multi etiam privati homines gratis instruxerunt. Tantâ enim tum Ærarium laborabat inopiâ, ut ne ludi quidem, qui eo tempore fieri debebant, peragerentur* (2).

Terminate le guerre civili, e rimasto solo *Augusto* al regimento del Romano Impero, volendo egli ristorare l'Erario, fu data fuori la mentovata legge *Papia Poppæ*, come avvisa *Tacito*: *Relatum est deinde de moderanda Papia Poppæ, quam Senior Augustus post Julius*

(1) *Gotofredi Regularum Sabinianarum part. 2. regula 7., o sia la leg. Jus nostrum 7. vers. sed ad veram*, nell' opere minori pagin. mihi 752. dell' edizione di Leiden 1733.

(2) *Dion Cassio nella Storia Romana lib. 46. cap. 31.*

lias rogationes incitandis Calibum pœnis, & augendo Erario sanxerat (1): Ed altrove anche scrive: *Sexto demum Consulari Caesar Augustus, potentia securus, quæ triumphatu iusserat, abolevit; dedisque jura, quis patre & principe uteremur, Acriora, o fia, artiora ex ea vincula, iudici custodes, & lege Papia Poppææ præmissis inducit, ut si a privilegiis parentum cessaretur, velut parens omnium populus vacantia teneret* (2).

Fu data fuori l'anzidetta legge dal Senato nell' anno 762. dall' edificazion di Roma, essendo Consoli *Papio Murilo*, e *Quinto Poppeo*. Tra gli altri capi di coteſta legge uno fu il seguente: *Si vivo testatore post testamentum conditum heres legatariusve decedat, conditiove deficiat, relictum in causam caduci, & quasi caducum populo deferror* (3).

Or per intendimento di coteſto capo della legge *Papia Poppea*, il quale ſi adatta al caſo noſtro, e 'l quale poi con gli altri fu da *Giustiniano* abolito, egli è d' avvertire, che non coſi letteralmente è da intendere; perchè ſe il padre iſtituiva il figlio in parte, ed in altra parte un' eſtraneo, ovvero laſciava un legato; allora la parte di coteſto eſtraneo, il quale al teſtatore premoriva, non era ſottopoſta alla diſpoſizione della legge *Papia Poppea*; ma davaſi al figlio erede il diritto di accreſcere; e coſi ancora addiveniva ſe il figlio iſtituiva il padre; ed un' eſtraneo; il che avea luogo fino al terzo grado, come avviſa *Giustiniano*,

E 2

e

(1) Tacito lib. 3. *Annalium cap. 25.*

(2) Ivi ſteſſo cap. 28. Per intendimento di tutto ciò ſon da leggere il *Freinfemio*, il *Gronovio*, ed altri a queſto luogo di Tacito.

[3] Vedi queſta legge preſſo *Jacomo Gotofredi* nelle opere minori ne' Capi della legge caducaria, cap. 30.

e dichiarano il *Baldovino*, e l' *Gotosfredi* (1). Ed ancorchè l'erede fosse stato estraneo, e non già suo, pure se l'altra parte, o legato nel testamento lasciato veniva a mancare, anche questo all'erede acquistavasi, semprechè egli avea figli, ed era al testatore congiunto (2). Così appunto praticavasi nella esazione della vigesima dell'eredità alle volte riscose; perchè non esigevansi da que' retaggi, i quali da congiunte persone tramandavansi a' loro prossimi successori, come avvisa *Plinio*: *Itaque illis (extraneis) interrogatum est, his (domesticis) remissum, videlicet quod manifestum erat, quanto cum dolore laturi, seu potius non laturi homines essent, destringi aliquid. Et abradi bonis, quæ sanguine, gentilitate, sacrorum denique societate meruissent; quæque nunquam ut aliena. Et speranda, sed ut sua, semperque possessa, ac deinceps proximo cuique transmittenda cepissent* (3).

Con questa spiegazione dunque, il nostro testamento, per la morte della Marchesa coerede seguita prima di quella del testatore D. Filippo Goscia, non sarebbe stato soggetto alla legge caducaria *Papia Poppea*; perchè l'altro coerede è congiunto al testatore, ed ha egli figli. E conseguentemente non ha luogo la legge di *Ginsimiano* (4); perchè questa, siccome volle soltanto correggere ed abolire la legge *Papia Poppea*, così niente innovò l'antico diritto, il quale prima
di

[1] *L. unica in princ. Cod. de caducis tollend. Baldovin.* nel luogo citato pag. 222. *vers. verum.* *Gotosfredi* nel luogo lodato nella note verbo *si quis*.

[2] *Gotosfredi* nell'anzidetto luogo.

[3] *Plinio* nel Panegirico di *Traiano* cap. 37., vedi *Dione Cassio* lib. 55. cap. 25. *in fin.*

[4] *L. unica. Cod. de caduc. tollend.*

di questa avea luogo; ch' era il diritto di accrescere, dalla Romana Giurisprudenza introdotto, siccome pocanzi ho divisato.

Or questa legge *Papia Poppea*, o sia il suo capo da me trascritto, fu in qualche parte mutato sotto *Nerone* dal Senatoconsulto *Trebelliano*, per quanto avvisa il *Merillio* (1) seguitato poi dall' acutissimo *Einecio* (2). E finalmente dall' Imperador *Giustiniano* la intera legge fu riyocata ed abolita (3).

Tutto ciò avvertito, e divisato ancora, che nel caso, di cui oggi si disputa non può aver luogo nessun de' capi della legge dell' Imperador *Giustiniano*; egli è da esaminar dunque la contesa coll' antico diritto, che avea luogo prima della legge caducaria, o sia *Papia Poppea*, il quale propriamente è la ragion di accrescere, di cui ho prima alcuna cosa accennata, la quale quì fa mestieri nuovamente rammentare.

Fu questo diritto di accrescere, com' poc' anzi ho dimostrato, introdotto nel Foro Romano, allorchè il testatore istituiva erede alcuno in parte del suo re-taggio, senza far' altra disposizione del di più. Ovvero quando due coeredi quegli istituiva, ed uno di essi o non potea, o non volea la sua porzione adire, di guisa, che cotesta parte veniva a rimanere mancante di erede. In tai casi dunque se l' erede, che adiva la sua porzione lasciatagli, era egli congiunto al testatore, acquistav' anche l' altra, per una tacita e presunta volontà di costui di dover l' intero

(1) *Merillio lib. 7. observat. cap. 22.*

(2) *Einecio ad legem Papiam Popp. sam lib. 3. cap. 4. de causa caduci §. 3.*

(3) *L. unica Cod. de caducis tollend.*

tero retaggio conseguire. Ma se congiunto egli non era, allora per una certa ragione di non dover' il defunto parte testato, e parte intestato morire, si dava allo stesso erede l'altra parte ancora. Sicchè dunque nel caso di congiunzione tra l'erede, e l'testatore, il diritto di accrescer' era tutto dipendente dalla creduta volontà di costui. Ma nel caso, che tale volontà o tacitamente, o espressamente si fosse conosciuta di non voler, che l'altra parte acquistata si fosse all'erede, o coerede, il qual' accettava la sua porzione, non fu per altro con chiarezza dalla Romana Giurisprudenza l'affare determinato. Ma non è stato però, che i Giureconsulti nostri posteriori non l'abbian' esaminato e stabilito. E se bene sieno stati tra essi discordanti (come per altro lo soleano ancora essere gli antichi, il che leggesi ne' libri della Romana Giurisprudenza) la più sana e ricevuta opinione è stata, che in tal caso l'intero testamento si annulli, e si dia la successione a coloro, i quali dalla legge vengono chiamati. Questo insegnamento è stato de' più savj Giureconsulti, di cui soltanto tre Io qui ne rammenterò, le parole de' quali stimo convenevole trascrivere.

Bartolo della ragion civile ben' inteso, nel comentò di un testo di Ulpiano, scrive così: *Ex quo dico, quod si testator instituit te heredem in fundo, & adiecit, quod plus de bonis suis petere non posses, quod licet non sit alius heres institutus in testamento, tamen non eris in solidum institutus; quia voluntas testatoris tibi manifestissime refragatur, ut hic, sed reducetur res ad causam intestati. Quod probò primo per hunc textum, secundo per rationem; quia quando ex verbis testatoris colligitur perplexitas, seu repugnantia, institutio vitatur, l. Titius*

tius, de condit. instit. , sed hic est huiusmodi. Voluit enim ipsam esse heredem in fundo, & non habere plus, quod est impossibile nullo alio existenteerede, quia ius nostrum non patitur, l. ius nostrum, de regulis iuris. Præterea sicut institutio facta in fundo præsumitur facta in toto, ita seruo instituto simpliciter, præsumitur institutus cum libertate. Sed si testator expressit contrarium, quod cum institueret sine libertate, non erit liber, & vitabitur institutio. . . . Ita in proposito quando adjicit, quod plus petere non possit, non videtur institutus in totum, & institutio vitabitur. Pro hoc facit, quia testator potest prohibere ius accrescendi (1).

Il dotto Antonio Gomesio, seguitando l'insegnamento di Bartolo, Baldo, Paolo di Castro, e di altri molti, avvisa: *Principalis sententia & opinio est, quod imo talis prohibitio testatoris valeat & teneat, & per consequens alia bona non accrescant huic heredi instituto, sed vitetur testamentum; primo per textum notabilem in l. quoties §. si duo D. de heredib. instituend., ubi dicit textus, quod si duo sunt heredes instituti in aliqua fundo etiam in disparibus partibus, quod alia bona accrescant sibi civiliter, & pro equalibus portionibus, nisi manifeste appareat de contraria voluntate defuncti: ergo cum in nostro casu appareat, non debent accrescere. Confirmatur quia in ultimis voluntatibus semper voluntas testatoris debet attendi, & illa ante omnia debet servari, & præferri, ut in l. in conditionibus primum locum D. de condit. & demonstrat., & in autb. de nuptiis §. disponat, collat. 4. Secundo, quia*

[1] Bartolo nella spiegazione della l. quoties §. si duo D. de heredib. instituend.

quando in testamento, vel ultima voluntate colligitur perplexitas, & repugnansia, vitatur, & causa reducitur ab intestato, text. est in l. si Titio D. de condit. inst. sed in nostro casu & questione est perplexitas & repugnansia, quia testator instituit heredem in re certa, vel parte, & ex adverso voluit, quod non haberet alia bona, & prohibuit jus accrescendi, quod de jure est impossibile, ut in dicta regula jus nostrum: ergo vitatur institutio & reducitur causa ab intestato (1).

Io non voglio stancare la sofferenza del Magistrato con autorità di altri Prammatici; ma sì bene n' addurrò una del più dotto, il quale tra' l' novero degli eruditi ragionevolmente tra' primi vien reputato; costui è Jacopo Gosfredi, il quale ciò che Bartolo, e' l' Gomesio insegnano, comprova; scrive dunque costui: *Idemque fuerit, si pluribus heredibus institutis testator partes singulis suas adscripserit, neque totum assem expleverit; nam id quod superest in hereditate, singulis pro portione hereditaria adcrecet; Nisi forte ALIQUO ARGUMENTO LIQUEAT, testatorem noluisse locum esse juri adcrecendi; quæ Bartoli, & post eum Gomesii verior mihi videtur sententia. Rationem hanc reddere soleo, quod jus adcrecendi in ipsorummet testatorum favorem introductum fuerit, ipsam testatoris voluntatem proxime sequenda; qui vel oblivione quadam partium virumque hereditariarum potius oblitæ creduntur, præsertim in extremis constituti, quam ut intestati exitum aliquo modo facere voluerint. Unde sequitur, SI CONTRARIUM PROBARI POSSIT, etiam juri adcrecendi locum non esse (2).*

Or

[1] Gomesio de jure accrescendi num. 10.

[2] Gosfredi de heredib. & acquirend. heredit. part. 2. Regularum Sabinianarum, regul. 7. vers. sed ad veram speciem pag. 758. nell' opere minori.

Or dunque i nostri Giureconsulti hanno stabilito un canone, che allora quando la volontà del testatore sia contraria e repugnante al diritto di accrescere, e che *aliquo argomento* si dimostri, che non voglia, che la porzion mancante si acquisti ed accresca all' erede, o coerede, che sia; allora, affinchè non segua la mostruosità cotanto dal diritto civile abborrito, di farlo divenire parte testato, e parte intestato; uopo egli è, che si annulli il testamento e la istituzione, e la faccenda interamente si riduchi a causa intestata.

E questo per altro con sommo accorgimento ed intrinseca ragione; perchè, siccome ho io avvisato, il diritto di accrescere non è disceso dalle leggi delle XII. Tavole; ma dal costume del Foro Romano, e dagli antichi Giureconsulti, i quali lo trassero dalla tacita ed intesa volontà de' testatori. Or quando cotesta volontà tale non sia, e ciò si possa dimostrare con argomenti e ragioni; chi mai inteso della indole e cagione del diritto di accrescere, può rinfusamente, e senza distinguer le vicende ed i varj casi, spiritosamente, o per dir meglio, ciecamente affermar' e decidere, che debbasi dare il diritto di accrescere? Megliore, anzi necessaria cosa è in tai casi far prevalere la volontà de' testatori, la quale, come con *Plinio* nell' antecedente capo ho divisato, *antiquior jure est, & eam intellexisse pro jure esse*; che dar luogo a quel diritto di accrescere, il quale furto soltanto da una interpretazione della stessa volontà di quelli, debba poi distruggerla, non già spiegarla.

Adattando ora tutto ciò al piato, di cui si contende, io credo dimostrar la nullità del testamento di Monsignor Coscia, anche per l' anzidetto principio della Romana Giurisprudenza; imperciocchè egli è indubita-

to, come nella narrazione ho avvisato, che 'l testatore non ebbe giammai volontà di far' acquistare, ed accrescere la metà del suo retaggio, in cui sua sorella avea istituita, al Duca di Paduli per l'altra metà coerede. Questa verità si rileva dallo stesso testamento e codicillo; perchè avendo Monsignor Coscia istituita sua sorella coerede, ed avendo, dopo la morte di costei, col codicillo confermato il testamento giusta la sua serie, continenza, e tenore; dinota questo una deliberata, e ferma volontà del testatore, che sua sorella, e non già il Duca suo fratello avesse conseguita la metà del suo retaggio.

Per comprovare questo conseguente per altro evidentissimo, mi si permetta che io mi valga di ciò, che scrive il più volte lodato *Girolamo Panzschmanno* nel proporli i dubbj alla sua quistione, ch' egli per sicurezza e certo afferma: *Privata scriptura testatoris maxime habet auctoritatem, quia ostendit ita ejus fuisse intentionem. Quanto magis id ostinebit ubi per solemnes codicillos coram Notario & testibus declaravit testator, se in priore voluntate, paucis quibusdam mutatis, permanere* (1). Or se i soli codicilli, co' quali non si rinvoca la disposizione testamentaria, dimostrano la ferma volontà del testatore di ciò, ch' egli ha nel suo testamento ordinato; che dir deesi nel caso presente, ove col codicillo il nostro testatore espressamente accetta, emologa, e ratifica il suo testamento giusta la sua serie, continenza, e tenore? Si vede dunque, e chiaramente si scorge la sua stabile e perpetua volontà di dare a sua sorella da esso lui coerede isti-

(1) *Girolamo Panzschmanno practicar. question. part. 2. question. 21. num. 28. & 29.*

istituita la metà del suo retaggio. Ed essendo così, non è questo un' indubitato, e sodissimo argomento, da cui si fa manifesto *testatorem noluisse locum esse juri adcrendi*, per usar la savia maniera di ragionare del *Gotofredi*?

Se poi al Duca di Paduli sappia grado di porre in Monsignor Coscia suo fratello testatore la scienza della morte della Marchesa comun sorella; va egli ad urtar' ad altro duro scoglio, ove sicuramente vanno anche a naufragarsi le tavole testamentarie; perchè sappiendo il testatore l' accaduta morte della coerede da essolui nel testamento istituita, onde nulla è come non iscritta cotale istituzion' era divenuta; e ciò non ostante, confermando il testamento *giusta la sua serie*, *continentia*, e *tenore*, sarebbe stato questo confermar un'atto già divenuto nullo; onde poi apertamente si dedurrebbe una perplessità, e repugnanza nella volontà del testatore, per cui il testamento *visitatur*, *et causa reductitur ab intestato*, per valermi di ciò, che avvisa no *Bartolo*, e *il Gornesio* da me poc' anzi additati. La repugnanza farebbe pur troppo palpabile e manifesta; perchè il confermar la prima disposizione, e lo stesso che volerla eseguita. Per contrario cotal' eseguimento sarebbe impossibile, perchè essendo premorta la coerede, è cosa nel diritto impossibile a tramandarsele dopo la morte del testatore il retaggio; e quindi come repugnante la volontà del testatore, il testamento si rende nullo: perchè il Giureconsulto *Marziano* avvisò: *Julianus inutilem esse institutionem scribit, cum conditio existere non possit* (1).

Io però, che intendo non lasciar veruno scampo al Du-

(1) Nella l. si *Titius* 16. D. de *Condition. Institutionum*.

ca di Paduli, avvalendomi di quella verità, la quale il sommo Dio non permette giammai rimaner conculcata ed oppressa; ma che sempre luminosa fa comparir' e risplendere, addurrò pruova tale, per dimostrare la repugnante volontà di Monsignor Coscia nel far' accrescere l'intero suo retaggio all'anzidetto Duca, ch' egli stesso non potrà, con qualunque suo studio, e ritrovamento, non affermare, ch' escluso sia dal preteso diritto di accrescere.

Cotesta volontà si ravvisa apertamente da ciò, che in tempo di sua vita Monsignor di Targa stesso manifestò. Costui dunque avendo in più volte alcune quantità di danajo a sua sorella Marchesa D. Martina somministrata, dichiarò, che quello dato alla medesima avea, affine di trasferirlo a favore del primogenito della casa Perrotti, e con patto espresso, che conservar si dovesse in perpetuo lo splendore di cotesta famiglia, altrimenti non si sarebbe dato. Questa verità si rileva da una lettera, o biglietto che sia, dallo stesso Monsignore scritto a suo nipote Marchese Perrotti a' 31. di Dicembre del 1751., per di lui comandamento inserito in un pubblico strumento di dichiarazione fatta dall'anzidetta Marchesa a' diciannove di Gennaro del seguente anno 1752., il quale negli atti si è presentato. Io trascriverò qui l'intera lettera, la quale nel mentovato strumento si legge.

*Paduli 31. Dicembre 1751. : Signor Nipote Carissimo .
Oggi è venuto quel di Capova col denaro in somma di
novecento ducati, e tanti invio per lo mio cavalcante a
V. S. affinchè n' estingue in parte il cenzo col collegio
de' Mensionarij, ed a suo tempo me ne porti a vedere
l'istrumento dell'estinzione. Tanto questo danaro, quan-*

to altro si darà così da me, come dal Signor Cardinale mio fratello, e suo zio per estinguer debiti, s' intende tutto donato a sua madre nostra carissima sorella **CON PATTO ESPRESSO DI TRASFERIRLO IN BENEFICIO DEL PRIMOGENITO DELLA CASA PERROTTI TANTUM, AFFINCHÉ SI CONSERVI IN PERPETUO LO SPLENDORE DELLA FAMIGLIA, ALTRIMENTI NON AURESSIMO DONATO; ED ELLA PROCURI DI FAR' INSERIRE IL PRESENTE CHIROGRAFO NEL PROTOCOLLO DEL NOTAJO A FUTURA CAUTELA**, e ad esclusione de' secondi geniti, con tutte quelle clausule solite apporsi ne' diritti di Primogenitura, fideicommissso, sostituzione, uso, statuto, e nella forma più valida approvata, ed assistita dalle leggi comuni, e municipali &c. (1).

Avendo per eseguiimento di tal' ordine la Marchesa D. Martina fatto il suddetto strumento di dichiarazione, in esso fu il trascritto biglietto inferito; di guisachè oggi è da reputarsi per pubblica e solenne scrittura (2).

Dall' anzidetta scrittura dunque solenne, e da non potersi contraddire, egli si ravvisa, che tutto ciò, che da Monsignor Coscia davasi a sua sorella Marchesa D. Martina, non per altro fine faceasi, se non acciò trasferito l'avesse in beneficio del Primogenito della Casa Perrotti tantum, per conservare in perpetuo lo splendore della famiglia. Quindi dunque deducesi la costante e ferma volontà di Monsignor Coscia testatore, che anche quello, che per mezzo della istituzione nel suo

(1) Fol. 54. a r. lett. A.

(2) Tale strumento leggesi dal fol. 49. a 55.

suo testamento lasciato avea a sua sorella Marchesa D. Martina , non per altro dato glie l'avea , se non che per *trasferirlo in beneficio del Primogenito della Casa Perrotti tantum*.

Questo mio argomento si conferma in una maniera evidentissima, e da non porsi in dubbio; poichè lo stesso Monsignor Coscia con altro pubblico e solenne strumento de' 24. di febbrajo del 1756., in cui intervenne ancora la Marchesa D. Martina sua sorella, dopo aver fatta menzione del trascritto suo biglietto de' 31. Dicembre del 1751., e di tutto il suo contenuto (1), dichiara di aver somministrate a sua sorella molte altre quantità di danajo, *secondando sempre più la detta sua deliberata volontà per la Famiglia Perrotti* (2). Finalmente conchiude così: *Avendo avuta sempre la mira, siccome ave per la conservazione, decoro, e splendore della Famiglia Perrotti; come fu parimenti la volontà dalla detta felice memoria del Signor Cardinal Coscia ad esso Monsignor spesso comunicatali, ALTRIMENTI NON AVREBBERO AD' ESSA SIGNORA MARCHESA DATO, E DONATO LE ENUNCIATE SOMME, NE PER L' AVVENIRE ESSO MONSIGNOR GLI DAREBBE, E DONAREBBE COSA ALCUNA* (3).

Or dunque se Monsignor Coscia con pubblico strumento dichiarò tre anni prima di morire, che quanto dato avea a sua sorella, e tutto ciò, che per l'avvenire le darebbe, lo faceva a sol fine di conservare il decoro, e splendore della Famiglia Perrotti; e soggiugne,

[1] Fol. 57.

[2] Fol. 57. a terg.

[3] Fol. 59.

gae, che altrimenti non le darebbe, e donarebbe cosa veruna. Si scorge dunque troppo apertamente la volontà del testatore D. Filippo Coscia Vescovo di Targa, che tutto ciò, che dette a sua sorella col suo testamento, datò glie l'avea per conservare il decoro, e splendore della Famiglia Perrotti, e la sua voluta Primogenitura.

Da questo costantissimo fatto, indubitato conseguente discende, cioè, che avendo Monsignor Coscia istituita sua sorella coerede nel suo testamento, è stata mai sempre la sua volontà di non far' accrescere la porzion vacante per la morte di costei prima di lui, all'altro coerede Duca di Paduli; imperciocchè costesta volontà vien dichiarata dall'anzidetta di lui scrittura, la quale ci addita con ferma credenza, che cosa mai abbia egli pensato di fare, allorchè istituì sua sorella nel suo testamento; mentre la norma in tai casi dalla ragion civile prescritta, ci vien designata da *Marcello* Giureconsulto così: *Cum in testamento ambigue, aut etiam perperam scriptum est, benigne interpretari, & secundum id, quod credibile est cogitatum, credendum est* (1).

Sicchè dunque qualora ciò, che nel testamento è scritto sia dubbio, o che sembri di non poter reggere; deesi allora interpretare la mente del testatore di una maniera, che sia più credibile di aver' egli pensato. Costesta credenza, e cotal' interpretazione la ritraggono i favj tanto dagli atti, e scritture precedenti, come da' successi susseguenti, secondochè i nostri Autori hanno avvertito, tra' quali *Paolo di Castro* avvisa:

(1) *Marcello nella l. 24. D. de reb. dubiis.*

sa : *Mens enim & intellectus testatoris declaratur ex verbis & scripturis ejus* (1); onde poi scrisse il dotto Pantzschmanno : *Quibus accedat, quod per privatam scripturam dispositio & testamentum defuncti interpretationem & robur accipere dicitur*. E dopo di aver addott' in compruova altri Scrittori, prosegue: *Ubi dicitur, quod privata scriptura testatoris, maximam habeat auctoritatem, quia ostendit ita ejus fuisse intentionem* (2).

Io però credo, che meglio a proposito di tutti si confaccia alla nostra quistione ciò, che scrive il dotto ed erudito Samuele Strikio, il quale avvisa : *E contrario ex facto praterito conjecturam capimus ad tempus praesens; sicuti & ex DICTIS PRÆTERITI TEMPORIS conjectura capitur ad actum praesentem* (3). E più specialmente altrove della mente de' testatori ragionando, avvertisce : *Testatoris cogitatio ex facto subsequente dijudicanda. Sicuti enim in genere cogitationes ex factis praecedentibus & subsequentibus colliguntur; ita idem obtinet in materia testamentaria* (4).

Or dunque se dalla scrittura privata del testatore, e da' fatti al suo testamento antecedenti, la costui volontà, e mente si dichiara; ne siegue, che dal biglietto trascritto di Monsignor Cofcia testatore, e molto più dal rammentato pubblico strumento, si fa palefa benanche la sua determinata e sicura volontà, che quanto dava a sua sorella, lo dava, non già per farlo al coerede accrescere

(1) Paolo di Castro *Conf.* 117. num. 2. volum. 2.

[2] Pantzschmanno nella lodata *quist.* 21. num. 28. part. 2.

(3) Strikio *de jure sensuum, dissertat.* 10. *de jure cogitationum cap.* 2. num. 29.

(4) Strikio nell' *additato luogo cap.* 5. num. 14.

scere ; ma al suo primogenito trasferire . Ed in fatti , riflettendosi minutamente , e scevero da qualunque passione le parole di Monsignor Coscia nella trascritta sua lettera , e strumento contenute , non possono quelle giammai avverarsi , se non che allora quando anche la metà del suo vasto retaggio al Marchese Perrotti si fosse tramandata , e dalla Marchesa D. Martina se gli fosse trasferita ; mentre se egli bramava , che in perpetuo conservato si fosse lo splendore della Famiglia Perrotti , quanto per natali nobilissima , altrettanto per averi non così ben' aggiata per poter l' antico suo splendore mantenere ; come mai avrebbe potuto contesto splendore , cotanto da Monsignor Coscia desiderato , mantener' e conservare con poche centinaia di ducati , i quali appena bastavano per dismettere uno de' molti debiti , da' quali per le umane vicende questa nobilissima Famiglia vien gravata , e quasi oppressa ? Per poterfi dunque l' ardente desiderio di Monsignor Coscia avverare , il solo pingue suo retaggio per metà lasciato a sua sorella nel testamento , potea , e può farlo .

Or da tutto ciò deriv' ancora altra legittima dimostrazione di quel dolo , di cui nel primo capo ho io ragionato ; poichè essendo tai fatti , e tali strumenti , e dichiarazioni note al Duca di Paduli ; procurò egli a tutta sua possanza di non far pervenire la notizia della morte della Marchesa D. Martina a Monsignor suo fratello ; perchè in tal caso sapea ben' egli , che mutata la disposizione a favor del di lei primogenito avrebbe .

E quindi surge , che veggendosi troppo chiaramente la volontà di Monsignor Coscia di far tramandar' e trasferire al Marchese Perrotti suo nipote tutto ciò , che

dato egli avrebbe alla Marchesa D. Martina di costui madre , e sua sorella ; si scorge dall' altra banda repugnantissima la stessa volontà , e contraria al diritto di accrescere a prò del Duca di Paduli suo fratello . E perciò ogni buon' equità richiede , quantunque volte vogliasi andare a seconda del vero spirito della legge, che si annulli tutta intera la istituzione contenuta nel di lui testamento , ed alla legittima ed intestata successione luogo si dia ; affinchè poi sottoentrando i fratelli Perrotti nel grado di loro madre , e la sua persona rappresentando , sieno alla successione di Monsignor di Targa loro zio per metà , e per l' altra il Duca di Paduli , ammessi , e legittimi eredi dichiarati ; del cui pingue retaggio bensì , per essersi interamente dallo stesso Duca ingojato , e senza nessuna cautela afforbito , dovrà egli esserne responsabile , e renderne quella ragione , la quale il diritto civile impone darli da tutti coloro , i quali l' eredità de' defunti senza legittimo inventario usurpano .

Tutto ciò , che io ho dimostrato in questo capo , dovrebbe aver luogo qualora cosa grata si volesse usare al Duca di Paduli , e nella solà tesi ragionare del preteso diritto di accrescere , di cui intende egli valersi per l' acquisto dell' intero retaggio di Monsignor Coscia . Ma avendo sodamente io divisato nel primo capo di questo mio ragionamento la macchinazione , e dolosa maniera dallo stesso Duca adoperata per non far mutare da quel Prelato la sua prima disposizione , per appunto poter' egli far uso di cotesto speizioso diritto di accrescere ; deesi perciò costui escludere dalla successione , e questa interamente , a riserba de' legati nel testamento descritti , darli a' Signori Fratelli Perrotti , i quali dal diritto civile , e dalla natural ragione ven-